

Roma, 15 Marzo 2019

LAV19086

SM

Oggetto: Lavoro. Giurisprudenza varia.

- Periodo di prova in presenza di più contratti a termine.

Con Ordinanza n. 28252 del 6 Novembre 2018, la Corte di Cassazione – sez lavoro - ha affermato che il patto di prova può essere apposto legittimamente nel contratto di lavoro a tempo indeterminato anche se, in precedenza, tra gli stessi soggetti siano intervenuti più contratti a termine aventi ad oggetto le stesse prestazioni; ciò, precisa la Corte, *“purché sia funzionale all'imprenditore per verificare non solo le qualità professionali, ma anche il comportamento e la personalità del lavoratore in relazione all'adempimento della prestazione, elementi suscettibili di modificarsi nel tempo per l'intervento di molteplici fattori, attinenti alle abitudini di vita o a problemi di salute.”*

- Soci lavoratori della cooperativa – computo ai fini dell'obbligo di reintegro in caso di licenziamento illegittimo.

Con Sentenza n. 6947 dell'11 Marzo 2019, la Corte di Cassazione ha affermato che le tutele previste dall'art. 18 della legge 300/1970 in caso di licenziamento illegittimo, si applicano anche al socio lavoratore della cooperativa che mantenga il ruolo di associato. Inoltre, nel calcolo del numero minimo di dipendenti oltre il quale scatta la cd tutela reale del lavoratore (più di 15 dipendenti), vanno inclusi anche i soci amministratori della cooperativa quando si accerti lo svolgimento, da parte di questi ultimi, “di mansioni diverse da quelle proprie della carica sociale” e il conseguente assoggettamento “nonostante la carica sociale rivestita, al potere direttivo, di controllo e disciplinare dell'organo di amministrazione della società”.

- Prevenzione degli infortuni sul lavoro – responsabilità del datore in presenza del responsabile del servizio di prevenzione.

In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, la Sentenza n. 51321/2018 emessa il 12 Novembre u.s dalla IV sezione penale, ha ricordato una serie di principi statuiti in precedenti pronunce della Corte:

- il datore di lavoro quale responsabile della sicurezza, è gravato non solo dell'obbligo di predisporre le misure antinfortunistiche, ma anche di sorvegliare continuamente la loro adozione da parte degli eventuali preposti e dei lavoratori, in quanto, in virtù della generale disposizione di cui all'art. 2087 cod civ., egli è costituito garante dell'incolumità fisica dei prestatori di lavoro” (vedasi anche Cass. Penale, Sez. IV, n. 4361 del 21/10/2014);
- qualora sussista la possibilità di ricorrere a plurime misure di prevenzione di eventi dannosi, il datore di lavoro è tenuto ad adottare il sistema antinfortunistico sul cui utilizzo incida meno la scelta discrezionale del lavoratore, al fine di garantire il maggior livello di sicurezza possibile (Cass. Penale, Sez. IV, n. 4325 del 27/10/2015);
- la mera designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, non costituisce una delega di funzioni e non è dunque sufficiente a sollevare il datore di lavoro ed i dirigenti dalle rispettive responsabilità in tema di violazione degli obblighi dettati per la prevenzione degli infortuni sul lavoro (così sempre la Sez. IV penale, n. 24958 del 26/4/2017, nella cui motivazione, la Corte ha precisato che il responsabile del servizio di prevenzione e protezione svolge un ruolo di consulente in materia antinfortunistica del datore di lavoro ed è privo di effettivo potere decisionale).

Quanto alla figura del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, egli:



- risponde a titolo di colpa professionale, unitamente al datore di lavoro, degli eventi dannosi derivati dai suoi suggerimenti sbagliati o dalla mancata segnalazione di situazioni di rischio, dovuti ad imperizia, negligenza, inosservanza di leggi o discipline, che abbiano indotto il secondo ad omettere l'adozione di misure di prevenzione doverose (Cass. Penale, Sez. IV, n. 2814 del 21/12/2010);
 - pur svolgendo all'interno della struttura aziendale un ruolo non gestionale ma di consulenza, egli ha l'obbligo giuridico di adempiere diligentemente l'incarico affidatogli e di collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli, all'occorrenza disincentivando eventuali soluzioni economicamente più convenienti ma rischiose per la sicurezza dei lavoratori (così Sez. Un. n. 38343 del 24/04/2014);
 - qualora non abbia predisposto misure idonee ad impedire l'infortunio del lavoratore, *“non può invocare, quale causa di esenzione dalla colpa, l'errore sulla legittima aspettativa che non si verificassero condotte imprudenti da parte dei lavoratori, poiché il rispetto della normativa antinfortunistica mira a salvaguardare l'incolumità del lavoratore anche dai rischi derivanti dalle sue stesse disattenzioni, imprudenze o disubbidienze, purché connesse allo svolgimento dell'attività lavorativa”*.
- **Demansionamento – elementi probatori.**

Con Sentenza n.5431 del 25 Febbraio 2019, la Corte di Cassazione – sez. lavoro – ha affermato che il danno da demansionamento non è la conseguenza automatica dell'inadempimento contrattuale del datore di lavoro, ma deve sempre essere provato dal lavoratore anche tramite il ricorso a presunzioni gravi, precisi e concordanti ai sensi dell'art.2729 c.c. Il danno professionale di natura patrimoniale – prosegue la Corte - può *“consistere sia nel pregiudizio derivante dall'impoverimento della capacità professionale acquisita dal lavoratore e dalla mancata acquisizione di una maggiore capacità, ovvero nel pregiudizio subito per perdita di chance, ossia di ulteriori possibilità di guadagno. Ma questo pregiudizio non può essere riconosciuto, in concreto, se non in presenza di adeguata allegazione, ad esempio deducendo l'esercizio di una attività (di qualunque tipo) soggetta ad una continua evoluzione, e comunque caratterizzata da vantaggi connessi all'esperienza professionale destinati a venire meno in conseguenza del loro mancato esercizio per un apprezzabile periodo di tempo. Nella stessa logica anche della perdita di chance, ovvero delle ulteriori potenzialità occupazionali o di ulteriori possibilità di guadagno, va data prova in concreto, indicando, nella specifica fattispecie, quali aspettative, che sarebbero state conseguibili in caso di regolare svolgimento del rapporto, siano state frustrate dal demansionamento o dalla forzata inattività.”*

- **Estensione della giusta causa di recesso ai fatti extra lavorativi.**

Con Sentenza n.428 del 10 Gennaio scorso, la Sez. lavoro della Corte di Cassazione ha ritenuto integrata la giusta causa di licenziamento del lavoratore non solo in presenza di fatti tali da incidere sul vincolo fiduciario, posti in essere dal lavoratore in occasione della prestazione lavorativa, ma anche in presenza di *“condotte extralavorative che, seppure tenute al di fuori dell'azienda e dell'orario di lavoro e non direttamente riguardanti l'esecuzione della prestazione, nondimeno possono essere tali da ledere irrimediabilmente il vincolo fiduciario tra le parti qualora abbiano un riflesso, sia pure soltanto potenziale ma oggettivo, sulla funzionalità del rapporto e compromettano le aspettative d'un futuro puntuale adempimento dell'obbligazione lavorativa, in relazione alle specifiche mansioni o alla particolare attività”*. Ciò vale anche per quelle condotte emerse in costanza del nuovo rapporto di lavoro, ma riferite a periodi precedenti durante lo svolgimento di prestazioni omogenee.

In altre parole – riassume la Corte, *“le condotte extralavorative che possono assumere rilievo ai fini dell'integrazione della giusta causa afferiscono non alla sola vita privata in senso stretto bensì a tutti gli ambiti nei quali si esplica la personalità del lavoratore e non devono essere necessariamente successive all'instaurazione del rapporto, sempre che si tratti di comportamenti appresi dal datore dopo la conclusione del contratto e non compatibili con il grado di affidamento richiesto dalle mansioni assegnate al dipendente e dal ruolo da quest'ultimo rivestito nell'organizzazione aziendale.”*

Questo orientamento ha trovato ulteriore conferma nell'Ordinanza n. 4804 emessa sempre dalla sezione Lavoro della Cassazione lo scorso 19 Febbraio dove, a proposito del licenziamento intimato ad un lavoratore oggetto di un decreto di rinvio a giudizio per spaccio reiterato di stupefacenti, ha affermato che *“l'addebito di «detenzione e spaccio, con cadenza regolare di elevata quantità di sostanze stupefacenti» costituisce, almeno in via astratta, giusta causa di licenziamento: trattasi di condotta che, oltre ad avere rilievo penale, è*



contraria alle norme dell'etica e del vivere civile comuni e che, dunque, ha un riflesso, anche solo potenziale ma oggettivo, sulla funzionalità del rapporto di lavoro".

- Licenziamento per giustificato motivo oggettivo per riduzione del personale – criteri di scelta legali.

Con la Sentenza n. 31652 del 6 Dicembre 2018, la sezione Lavoro della Cassazione ha ricordato che in caso di licenziamento per ragioni inerenti l'attività produttiva e l'organizzazione del lavoro (art. 3 della legge 604/1966) , "ove il giustificato motivo oggettivo si identifichi nella generica esigenza di riduzione di personale omogeneo e fungibile, nell'individuare il dipendente (o i dipendenti) da licenziare il datore di lavoro, oltre a tener conto del divieto di atti discriminatori, deve agire in conformità ai principi di correttezza e buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., che devono in generale guidare ogni comportamento delle parti di un rapporto obbligatorio". Secondo giurisprudenza consolidata, i principi di correttezza e buona fede vengono rispettati dal datore quando applichi i criteri di scelta previsti dalla legge 223/1991, art. 5 per i licenziamenti collettivi; per cui, nella selezione dei lavoratori da licenziare che eseguono prestazioni fungibili, il datore deve tener conto dei carichi di famiglia e dell'anzianità di servizio, fatta salva comunque "l'utilizzabilità di criteri diversi, purché non arbitrari, ma improntati a razionalità e graduazione delle posizioni dei lavoratori interessati, (Cass. n. 25192 del 2016)". La Sentenza, inoltre, affronta anche l'aspetto della dimostrazione, da parte datoriale ai sensi dell'art. 5 della legge 604/1996, della giusta causa o del giustificato motivo oggettivo. In particolare, "la dimostrazione del "giustificato motivo" di licenziamento non può limitarsi alla esistenza delle esigenze obiettive di cui all'art. 3 della legge citata, ma deve riguardare anche l'esistenza di un nesso di consequenzialità necessaria tra tali esigenze e la risoluzione del singolo rapporto di lavoro riguardante un particolare dipendente, la cui permanenza in azienda non è più compatibile con quelle esigenze. In altre parole, la prova deve riguardare anche le ragioni della scelta del singolo lavoratore licenziato (Cass. n. 14663 del 2001)."

- Responsabilità solidale nel contratto d'appalto.

Con Sentenza n. 444 del 10 Gennaio 2019, la sez. lavoro della Corte di Cassazione ha chiarito che nell'ambito della disciplina sugli appalti, la responsabilità solidale del committente (prevista dall'art. 29 del d.lgs 276/2003 insieme all'appaltatore, per un periodo di due anni, per i pagamenti delle retribuzioni, dei contributi previdenziali e assicurativi dovuti ai lavoratori nel periodo di esecuzione dell'appalto), riguarda "solo i crediti maturati nel periodo di durata del contratto di appalto e in ragione della prestazione resa per la realizzazione dell'opera o del servizio commissionati" Ciò in quanto, "la logica della solidarietà imposta dall'art. 29 del d.lgs. n. 276 del 2003 si basa sul rafforzamento della garanzia patrimoniale a favore del lavoratore con riguardo al pagamento dei trattamenti retributivi dovuti in relazione all'appalto cui ha personalmente dedicato le sue energie lavorative avendo, limitatamente ad esso, come debitore non solo il datore di lavoro ma anche l'impresa appaltante, la quale risulta, peraltro, completamente estranea al rapporto di lavoro svolto al di fuori dell'esecuzione dell'appalto (cfr. Cass. n. 17725 del 2017 seppur con riguardo alla disposizione normativa frutto delle modifiche del 2012). Di conseguenza, il committente risponde solamente per i crediti maturati in relazione al periodo del rapporto di lavoro coinvolto dall'appalto"

I testi dei provvedimenti commentati, possono essere prelevati direttamente dal sito internet della Corte di Cassazione (http://www.cortedicassazione.it/corte-di-cassazione/it/servizi_online.page - sezione "SentenzeWeb")

Cordiali saluti.